

# DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA ANIMAL COMO MEIO PARA DEFESA DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

## *Valéria Silva Galdino Cardin*

Pós-doutora em Direito pela Universidade de Lisboa; Doutora e Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Professora da Universidade Estadual de Maringá e do Centro de Ensino Superior de Maringá - UNICESUMAR; Advogada no Paraná. E-mail: [valeria@galdino.adv.br](mailto:valeria@galdino.adv.br). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8121501433418182>

## *Jhonatan Da Silva Sousa*

Pós-Graduando em Direito Público pelo Centro de Ensino Superior de Maringá - UNICESUMAR (início 2017). Pós-Graduando em Direito Processual Civil pela Faculdade Damásio Educacional de Maringá (início 2017). Advogado no Paraná. E-mail: [jhonatansousa.adv@gmail.com](mailto:jhonatansousa.adv@gmail.com). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3783545768482844>

Recebido: 24.08.2017 | Aceito: 13.09.2017

**RESUMO:** Falar-se em vida dentro do meio ambiente seja social ou natural, é colocar dentro do mesmo espaço seres humanos e animais não-humanos. Pensando nisso, várias teorias surgem para indicar os animais como sujeitos de direitos, sendo equiparados em direitos e garantias constitucionais aos seres humanos. Isto é claro, permeia toda a teoria de uma tutela jurisdicional coletiva animal, ou seja, uma técnica processual capaz de efetivar e garantir a defesa dos direitos dos animais. Porém, o estudo gira em torno de se descobrir qual o melhor roupão jurídico para proteção animal em juízo e quais os legítimos portadores de interesse processual para agir em nome dos animais não-humanos. Em sede de processo civil, há uma série de instrumentos que prestam para tais fins protetivos, lembrando que por interpretação analógica aplica-se a defesa coletiva, pois na falta de legislação adequada, trata-se animais não-humanos como pertencentes ao meio ambiente, especificamente a fauna. Cabe o estudo e aperfeiçoamento do entendimento de tais instrumentos processuais para efetivação

da proteção do direito animal em juízo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Animais não-humanos; direitos dos animais; proteção do direito animal; tutela jurisdicional coletiva.

**ABSTRACT:** When we start a discussion about life inside the environment, being it our social or natural environments, it's about human beings and non-human animals sharing the same space. Thinking of that, many theories were presented with the intuition of indicate animals as users of legal rights, being equated in constitutional rights and guarantees as human beings. That, for sure, permeates all the theory of animal public juridical protection, that is, a law technique capable of implement and ensure the defense of animal rights. However, this study goes by the attempt on discovering which would be the best "legal robe" for animal protection in court and which are the legitimate carriers of legal interest able to represent those non-human animals. In our civil procedure, we have the existence of many instruments that assure those protective purposes, keeping in mind that, by analogical development, it is applied the collective defense, because, by the lack of the appropriate laws, the non-human animals are treated as belonging to the environment, specifically the fauna. Therefore, it is capable the study and improvement of those legal procedure instruments for a effective protection of animal rights in court.

**KEY WORDS:** Non-human animals; animal rights; protection of animal right; collective judicial protection.

**SUMÁRIO:** 1. introdução – 2. dos animais como sujeitos de direitos – 3. do direito de ação e das garantias constitucionais – 4. dos instrumentos processuais civis coletivos para a proteção animal – 5. Conclusão – 7. Notas de referência

## 1. INTRODUÇÃO

A regulamentação dos direitos dos animais surgiu a partir de inúmeros debates acerca da possibilidade da libertação, do abolicionismo ou da igualização de direitos entre seres humanos e animais. Contudo, esta é ainda incipiente em termos de proteção, continuando os mesmos sendo considerados semoventes.

O intuito desta pesquisa é demonstrar qual seria a tutela jurídica processual mais adequada e efetiva para a defesa dos animais em nosso ordenamento jurídico. No primeiro capítulo abordar-se-á a perspectiva dos animais enquanto sujeito de direitos.

Logo após, serão analisados os princípios constitucionais como por exemplo, a vedação a crueldade e a preservação de um meio ambiente favorável ao desenvolvimento da vida, em torno de uma tutela jurisdicional coletiva animal, o que de certa forma ocorre pelo instituto da substituição processual por meio do Ministério Público.

Por fim, examinou-se para a defesa e efetivação dos direitos dos animais, a ação popular, o mandado de segurança coletivo, bem como a ação civil pública, que poderiam ser utilizados como instrumentos hábeis na proteção dos animais.

## **2. DOS ANIMAIS COMO SUJEITOS DE DIREITOS**

Tema muito controvertido e discutido é a possibilidade de atribuir aos animais não-humanos capacidade para se equipararem ao status de sujeitos de direitos. Assim, a negativa de tal capacidade é proveniente em principal por disposições constantes do próprio Código Civil. Este que, elencando animais como “coisas”, bens de propriedade humana, certamente fortalece o antropocentrismo e a concepção de servidão animal.<sup>1</sup>

Em sentido contrário tem-se que:

Nesse viés, se para o direito a ideia de ser pessoa não implica o ser homem, mas sim o ser capaz de ser titular de deveres e direitos, os Animais que são substituídos pelo Ministério Público estariam obrigatoriamente inseridos nessa ótica. Argumentar que os Animais, por não serem seres humanos, portanto não são pessoas e, consequentemente, não são sujeitos de direito, seria total incongruência do ordenamento jurídico.<sup>2</sup>

Assim, sob a ótica da tutela jurisdicional coletiva em sede de proteção animal, têm-se que, de forma tímida, atua o Ministério Público na defesa animal, atrelando-se a substituição

processual. Isto por si só, desmitifica a lógica argumentativa do não reconhecimento dos animais como sujeitos de direitos, e atribuindo-lhes mero status de coisa ou bens semoventes de propriedade humana.

Ainda, menciona-se que os animais não humanos são assemelhados aos seres humanos em função de uma ampla gama de aspectos. Isto se deve, principalmente ao fato de sentirem os prazeres e desprazeres da existência mundana, ou seja, assim como os seres humanos são influenciados por modelos psicossomáticos, eles também o são, manifestando seu estado mental de dor, raiva e solidão, sendo prementes e planejadores, sensíveis aos sons e imagens, sentindo frustração e satisfação, além de outras infinidades de sentimentos e estados psicológicos que os tornam sujeitos-de-uma-vida.<sup>3</sup>

Nesse sentido, o direito como agente regulador das interações entre os seres humanos no contexto social, deve voltar-se para as relações entre humanos e animais não humanos. Não é mais plausível diante do contexto de constante avanço científico e inovações jurídicas, que haja ainda certa aversão a regulamentação das interações entre seres humanos e animais não humanos passando pelo aceitação destes últimos como sujeitos dotados de direitos.<sup>4</sup>

Por fim, o fato é que se deve buscar com maior afinco a efetivação dos direitos dos animais não humanos garantindo, por exemplo, o protecionismo aos mesmos em sede de tutela jurisdicional coletiva, isto é, o direito e o Estado deve voltar sua atenção para a positivação de instrumentos que efetivem estes direitos já existentes, não sendo de cunho essencial o reconhecimento dos direitos animais, mas a imposição de leis que assegurem a sua consideração plena no campo jurídico.<sup>5</sup>

## **2.1 DA TUTELA JURISDICIONAL ANIMAL**

Independentemente dos animais não-humanos serem ou não considerados sujeitos de direitos, há que se analisar que tipo de tutela jurisdicional seria efetiva para a defesa e acautelamento de seus direitos, bem como se a nossa atual legislação confere uma proteção adequada aos interesses dos mesmos.

Nesse sentido, entende-se que:

[...] se considerarmos que o direito é um interesse protegido pela lei, ou uma faculdade do julgador de exigir determinada conduta de outrem, ou uma garantia conferida pelo Estado que pode ser invocada sempre que um dever for violado, nós temos que admitir que os animais são sujeitos de direitos.<sup>6</sup>

Portanto, desenvolver uma tutela jurisdicional para a proteção do direito animal é dispor sob o jugo do poder judiciário a função de verificar condutas tendentes a lesionar animais não-humanos e, neste caso, sendo ausente a legislação adequada aplicar por analogia normas e princípios que garantam direitos fundamentais e de dignidade humana.

Muito se discutiu sobre os animais não-humanos em função de sua capacidade tanto como sujeitos de direitos quanto como portadores de direitos individualizados de personalidade, tema amplamente discutido em bioética e biodireito. Este debate, que gera opiniões favoráveis e desfavoráveis aos direitos dos animais não-humanos, é de suma importância para a análise das tutelas jurídicas na busca por protecionismo animal adequado.

Tanto é assim que, em sentido desfavorável e negativista, René Descartes construiu seu posicionamento filosófico intitulado os animais não-humanos como “bestas” ou “brutos”, seres sencientes, ou seja, seres que não eram para ele portadores dos sentidos e percepções essenciais à vida, não comportando em si uma alma, fator este que determinava a capacidade de pensar e sentir.<sup>7</sup>

Hodiernamente, há ferrenha crítica aos modelos embasados em tal posicionamento antropocentrista, principalmente no intuito de defesa da igualdade de direitos entre homens e animais. Isto, em se tratando de uma tutela coletiva animal, contribui significativamente para a formação de uma consciência socializada acerca da proteção animal.

Assim, explica Peter Singer que:

A extensão do princípio básico da igualdade de um grupo a outro não implica que devamos tratar ambos os grupos exatamente da mesma forma, ou conceder os mesmos direitos aos dois grupos, uma vez que isso depende da

natureza dos membros dos grupos. O princípio básico da igualdade não requer um tratamento igual ou idêntico; requer consideração igual. A consideração igual para com os diferentes seres pode conduzir a tratamento diferente e a direitos diferentes.<sup>8</sup>

Garantir acesso à justiça aos animais não humanos, ainda que a defesa de seus interesses esteja vinculada a um substituto processual em juízo, é a forma mais adequada e eficiente de garantir perante o Estado democrático de direito parâmetros dignos para efetivação de seus direitos subjetivos e objetivos de cunho fundamental como a integridade física, a vida, a liberdade, a capacidade de exprimir vontade (no limite do aceitável e possível), proteger seu direito de não sentir frio, dor ou ser submetido a qualquer tratamento cruel, degradante ou, por analogia, “desumano”.<sup>9</sup>

No campo jurídico, os animais não-humanos têm pouco espaço quando se trata de provimentos jurisdicionais capazes de analisar as reais situações fático-jurídicas em busca de sua defesa e diminuição de seu sofrimento. Isto se explica, pelo fato de que estando os animais dependentes da iniciativa de substitutos processuais na esfera civil, raramente despertam interesse dos seres humanos para seu sofrimento, refletido este fato na escassez de decisões em defesa dos animais proferidas pelo poder judiciário.<sup>10</sup>

Em sede de tutela jurisdicional aplicável a espécie, pode-se afirmar que sendo as bases do processo formada pelo diálogo entre as partes em busca de uma solução para determinada controvérsia, ou ainda, a famosa expressão tendenciosa da “pretensão resistida”, adentrando aos direitos dos animais não-humanos, há que se verificar qual provimento jurisdicional melhor se aplicaria.

Têm-se que:

[...] A noção de processo é teleológica e a sua classificação obedece aos fins jurisdicionais que se pretendem alcançar através da sucessão de atos. [...] Como o processo é um conjunto de atos, os tipos processuais distinguem-se

pela preponderância de atividades de cada um e pela sua causa *finalis* que informa uma dessas relações jurídico-processuais[...]<sup>11</sup>

Logo, animais não-humanos como sujeitos de direitos, estariam acobertados pela possibilidade de exigir do estado uma prestação quanto a estes, seja em busca de protecionismo ao seus direitos de cunho fundamental ou provimento de cunho jurídico diverso.

### **3. DO DIREITO DE AÇÃO E DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS**

O direito animal é muito discutido quando da análise da norma insculpida no Art. 225 da Constituição Federal, que estabelece o direito ao meio ambiente preservado. Além disso, é um corolário sobre a vedação da crueldade, regra explicitada no inciso VII do mesmo artigo, indicando o dever de proteção ambiental no tocante a fauna.<sup>12</sup>

Assim, estabelecer métodos e diretrizes capazes de garantir dignidade necessária aos animais não-humanos é um fator de integral respeito à suas vidas, enquanto sujeitos de direitos.

A carta constitucional de 1988 ao abarcar certos princípios tendentes a defesa dos direitos animais estabeleceu um rito de transição “[...] uma vez que ao proibir que o animal seja tratado de forma cruel, reconhece ao animal não-humano o direito de ter respeitado o seu valor intrínseco, sua integridade, vida e liberdade”.<sup>13</sup>

Seguindo a linha de pensamento, afirma-se que o direito animal constitucional é pautado no princípio de vedação ao retrocesso visando garantir um mínimo de eficácia constitucional a norma. É que o direito positivado pelo constituinte torna-se a partir de determinado lapso temporal como direito subjetivo, não podendo ser suprimido ou menos diminuído em sua eficácia. Deste modo, pode-se afirmar que há barreira imposta ao legislador infraconstitucional visando impedir aprovação de leis que atentem contra normas constitucionais que tenham efeito concreto em sede de direitos dos animais.<sup>14</sup>

Caracterizado o abuso legal quanto a práticas nocivas aos animais não-humanos ou mesmo a não observância do poder de polícia preventivo na averiguação de condutas lesivas, haverá a clara responsabilidade do Estado e consequente direito a uma prestação jurisdicional.

Tomando-se por base uma perspectiva processualista, o direito de ação insculpido no Art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, observa-se o fato de que este direito é em regra, a *contrario sensu*, exercido contra o Estado. Ou seja, na tríade processual (autor – juiz – réu), o direito de ação é uma prerrogativa fundamental do sujeito de direitos. Neste caso, os animais não-humanos, podem exigir o acautelamento de seu direito em forma de uma prestação ou tutela judicial decorrente de uma situação violadora dos mesmos. Isto ocorre, em função de ser o poder jurisdicional atrelado ao princípio da inércia da jurisdição, devendo o portador do direito movimentar a máquina judiciária.<sup>15</sup>

### 3.1 DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL

Legitimidade processual é a capacidade para estar em juízo, é um pressuposto conferido ao sujeito de direito pelo ordenamento jurídico para que possa pleitear a defesa de um direito violado. Significa o pressuposto para movimentar a jurisdição no sentido de alcançar decisão de mérito.

Assim, tem-se que:

[...] capacidade processual é aquela que atribui ao indivíduo o direito de estar em juízo por si próprio, ou seja, sem a representação ou assistência de outrem, mas na qualidade de parte. Esta capacidade não é uma capacidade material, mas sim a capacidade de exercitar o seu direito material em juízo. Em outras palavras, diz respeito, tão somente, a possibilidade de o indivíduo figurar por si mesmo e até mesmo para defesa de outrem numa demanda, mas sem que para isso necessite do “amparo ou tutela” de terceiros.<sup>16</sup>

Esta capacidade postulatória é conferida aos sujeitos de direitos que tenham interesse e legitimidade na causa,



conforme Art. 17 do Código de Processo Civil de 2015. Ora, se admitirmos que o animal não humano é um sujeito de direitos, sendo senciente para fatores como frio, calor, fome, sede, ainda sofrendo em decorrência de maus-tratos, abandono, violação de sua integridade física, de sua liberdade e, inclusive de sua vida, entre outros desamparos ou violações, é totalmente plausível que possa o mesmo pleitear na qualidade de parte a defesa de seus direitos fundamentais. Isto porque, “[...] não se pode inferir que apenas os interesses humanos devam ser reconhecidos ou protegidos sob o manto do direito subjetivo”.<sup>17</sup>

Além disso, preceitua o Art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que não se pode excluir da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça a direitos. Isto, somado aos direitos conferidos aos animais pela própria carta maior, significa o mesmo que dizer: há o direito, porém o mesmo é obstaculizado de ser acautelado judicialmente em decorrência de não se conferir capacidade e legitimidade postulatória aos animais não-humanos.

Solução para a controvérsia seria:

[...] legislação infraconstitucional que outorgue, por exemplo, personalidade jurídica aos animais, pois assim como ocorreu com condomínios, massas falidas, heranças jacentes, nascituros, etc., nada impede que eles tenham capacidade processual para pleitear seus direitos em juízo na qualidade de sujeitos jurídicos despersonalizados.<sup>18</sup>

Alerta-se que, os direitos previstos constitucionalmente aos animais não-humanos, somente passarão ao plano prático jurídico caso sua defesa for garantida processualmente em lei específica, afinal o direito “só reina quando a força dispendida pela justiça para empunhar a espada corresponde à habilidade que emprega em manejar a balança”.<sup>19</sup>

### **3.2 DOS SUBSTITUTOS PROCESSUAIS**

Os animais não-humanos em razão de relapso legislativo e judiciário não tem reconhecida sua personalidade jurídica. Em razão disso, sua representação ou substituição processual muitas

vezes se dá visando acautelar um interesse humano, pois os mesmos são vistos em sede de direito civil apenas como coisas, semoventes ou objetos, utilizados em favor dos seres humanos<sup>20</sup>. Portanto, animais são vistos pelo ordenamento jurídico apenas como propriedade humana, úteis ao seu proveito econômico.<sup>21</sup>

Cumprido frisar, que em sede de direito animal o legitimado para propor a ação em causas envolvendo os mesmos poderá atuar em nome próprio, mesmo que na defesa de direitos alheios. Isto significa que há uma substituição no processo do portador do direito, mediante defesa de terceiro em nome próprio que logra um provimento jurisdicional em favor daquele. Por exemplo, é o caso do Ministério Público quando da interposição de ação civil pública no sentido de proteger animais da extinção da espécie. Ainda, pode a parte atuar em nome alheio na defesa de direitos alheios. Ou seja, estará ela representando processualmente sem ter um elo de ligação fática, moral, ética, ou de outro cunho com o animal que irá reivindicar “diretamente” seus direitos em juízo.<sup>22</sup>

Isto se explica porque diante da legislação brasileira omissa, em função dos direitos dos animais não-humanos, há uma lacuna legal quanto aos mesmos lograrem aos *status* de parte processual. Utilizando-se com maior frequência prática o instituto da substituição processual de modo supletivo, havendo defesa em nome próprio de direito alheio.

Por este motivo são:

[...] soluções para os procedimentos judiciais envolvendo animais não-humanos: 1) a substituição processual por parte do Ministério Público, sociedades de proteção animal e terceiros com estreita relação de proximidade; 2) através de um representante processual tais como um curador especial ou um guardião.<sup>23</sup>

A substituição processual é comumente utilizada quando não se pode determinar ou especificar de qual animal sujeito de direitos está-se querendo acautelar o direito violado, sendo que qualquer pessoa pode pleitear o provimento jurisdicional em nome do ofendido.<sup>24</sup> É viável, por este motivo, a utilização de

tutelas jurisdicionais coletivas em defesa dos direitos animais, principalmente em sede de ações civis públicas, ações populares e mandados de segurança coletivos.

Por óbvio, quando se pode especificar o animal que teve seu direito violado, a representação é o caminho mais viável processualmente, em regra exercido por meio do guardião do animal que exerce todos os demais direitos atinentes ao melhor interesse do animal.<sup>25</sup>

Contudo, a regra da substituição processual é relativizada ao princípio da legalidade, em razão de que “[...] ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico [...]” (grifou-se)<sup>26</sup>, nota-se que há uma reserva legal para que os animais possam ver tutelados judicialmente seus direitos, em via de regra somente em demandas coletivas.

Tratando-se de direitos animais defendidos por meio de tutelas coletivas, o substituto processual por excelência é o Ministério Público. Isto ocorre, por expressa incumbência normativa constitucional ao *parquet*, no art. 127, da Constituição Federal, rezando que “[...] incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”<sup>27</sup> (grifou-se)

Dessa hermenêutica constitucional pode-se retirar que a defesa processual exercitada pelo ministério público, em demandas que visem a garantia de interesses sociais, tem irrestrita ligação com a defesa processual coletiva dos direitos dos animais.

Cumpra afirmar que para o claro entendimento da tutela jurisdicional coletiva animal, caberá o estudo dos instrumentos hábeis a tal defesa, sendo de suma relevância as concepções sobre os conceitos tanto de direitos difusos quanto coletivos, o que se passa a tratar no próximo capítulo.

#### **4. DOS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS CIVIS COELTIVOS PARA A PROTEÇÃO ANIMAL**

O processo civil é permeado pelo princípio da

instrumentalidade, assim em que pese aceitar ato viciado que tenha atingido sua finalidade como válido, carece de mecanismos dogmáticos legais de interpretação para alcançar um resultado útil e eficaz.

Neste ínterim, as ações coletivas para proteção dos animais, em um panorama geral, são instrumentos processuais coletivizados em razão de defesa de direitos e interesses gerais ou de grupos determinados, promovendo uma verdadeira instrumentalização dos provimentos em razão do direito a que se busca determinado provimento de cunho decisório.

No decorrer deste capítulo, em síntese, a busca pelo entendimento das tutelas jurisdicionais dos animais se aprofunda. Havendo a interdisciplinaridade entre direitos processuais civis, constitucionais, direito consumerista e, por fim, legislação ambiental, um percalço na busca da compreensão sobre as tutelas jurisdicionais coletivas em função dos direitos dos animais não-humanos.

#### **4.1 DOS DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS**

Falar-se em direitos difusos ou coletivos culmina impreterivelmente em se analisar as disposições da lei de ação civil pública (1985), da Constituição Federal (1988) e, de maneira ímpar, o Código de Defesa do Consumidor de 1990, mais especificamente, em seu art. 81, parágrafo único, que estabelece:

Art. 81. [...]

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.<sup>28</sup> (grifou-se)

A magnitude de tais comandos legais foi tamanha, que a conceituação acerca dos direitos difusos e coletivos é particularmente tratada sob tal ótica consumerista, permeando através de um diálogo entre fontes normativas todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, no sentido da doutrina consumerista<sup>29</sup>, tem-se que a mesma estabeleceu padrões específicos sobre o tema dos direitos e interesses difusos e coletivos, em função de evitar maiores delongas e resolução de controvérsias sobre o tema.<sup>30</sup>

Os direitos coletivos como definição genérica tanto para os coletivos *strictu sensu* quanto para os difusos, são vistos em sua conceituação como um *múnus* da sociedade, ou seja, um preceito em que há interesse em sua defesa por parte de todos os segmentos sociais; ainda, razão esta que o torna de natureza indivisível em razão de ser subjetivamente transindividual, esta significando que não há um titular especificado.<sup>31</sup>

Este fato em sede de uma tutela coletiva animal, exerce sua influência sobre a amplitude do direito animal a ser tutelado que pode ser tanto de natureza subjetiva indeterminada difusa ou coletiva *strictu sensu*. Hipoteticamente diga-se que uma onça pintada, através de um substituto processual, pleiteia a preservação do meio ambiente livre das ações destrutivas de agricultores na região da selva amazônica, isto visando preservar a vida e o desenvolvimento da fauna naquela floresta, caso este em que estaríamos diante da impossibilidade de determinar quais animais estariam acobertados por tal demanda ou seja uma tutela jurisdicional coletivo animal de natureza difusa.<sup>32</sup>

No mesmo exemplo, a mesma onça pintada está agora pleiteando a preservação de sua espécie na mesma região, veja-se que a tutela agora é de natureza coletiva *strictu sensu*, ou seja, houve o direcionamento do provimento jurisdicional a determinado grupo em que a relação jurídica base é a proteção contra a extinção da espécie nos termos da lei nº 5.197, de 3 de janeiro de 1967, em ambos os casos sendo indivisíveis os direitos por se tratarem de questões atinentes ao meio ambiente como

direito fundamentais.<sup>33</sup>

Por fim, há que se fazer ressalva ao fato de que o direito carece de mecanismos aptos a tutelar processualmente os animais não humanos, assim como vários sujeitos direitos, havendo preconceito dos próprios juristas e do corpo social acerca da possibilidade de animais pleitearem judicialmente direitos. Sendo assim, levanta-se a bandeira de que as tutelas jurisdicionais coletivas são a maneira mais hábil para que o animais não humanos tenham seus direitos garantidos e defendidos quando de sua violação, utilizando-se por analogia instrumentos processuais que tenham por escopo tutelar interesses e direitos coletivos *latu sensu*.

#### 4.2 DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

A ação civil pública é um instrumento processual previsto constitucionalmente e infraconstitucionalmente na Lei 7.347 de 1985, servindo principalmente para “[...] instrumentar demandas preventivas, reparatórias e cautelares de quaisquer direitos e interesses difusos e coletivos, nomeadamente “as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados [...]”<sup>34</sup> ao meio ambiente, a preservação do patrimônio público, histórico e cultural, ao consumidor, ordem econômica, etc. Isto significa que em sede de direitos dos animais haverá um direcionamento de tal demanda para questões referentes ao meio ambiente, já que a fauna se enquadra dentro de tal gênero.

Nesse sentido a busca precípua dos processos e ações coletivas, e a ação civil pública não foge a regra, é:

[...] acúmulos de processos a respeito de uma mesma relação controvertida de direito material e institutos do direito processual civil criando normas visando não só supressão da controvérsia coletivamente (por intermédio do ajuizamento de uma ação coletiva), mas como também utilizar coerentemente as inovações que permitem identificar as demandas propostas isoladamente para que sejam processadas e resolvidas com vícios coletivo.<sup>35</sup>

Em litígios sobre interesses e direitos coletivos o que se

busca é uma solução uniformizadora das demandas, ou seja, que o direito decidido seja efetivado praticamente em razão de se ter discutido em um único processo coletivo a questões controvertida.

A ação civil pública tem o vícios de garantir, portanto, legitimidade aos direitos coletivos *latu sensu* mesmo em sede de direitos dos animais não humanos. Para tanto, há que se proposta por alguns legitimados dispostos em um rol no art. 5 da Lei da ação civil pública e no art. 82 do código de defesa do consumidor, dentre eles: o ministério público, a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, as autarquias, as empresas públicas, fundações, sociedade de economia mista e associações, estas últimas comprovam a inscrição a atividade por mais de dois anos consecutivos.<sup>36</sup>

Em se tratando de direitos dos animais, pode-se utilizar a ação civil pública para proteger bens de natureza ambiental, como os próprios animais, o ecossistema preservado, a flora, etc, em que convivem os portadores dos direitos difusos ou coletivos *strictu sensu* prejudicados por ações prejudiciais, pois “o escopo da ação civil pública consiste em fazer *atuar a função jurisdicional*, visando à tutela de interesses vitais a comunidade.”<sup>37</sup>

Sendo os animais não humanos substituídos processualmente em sede de ação civil pública, faz-se menção ao fato de que a “[...] substituição processual tem eficácia apenas no plano do processo. Quem defende em juízo, em nome próprio, direito de outrem não substitui o titular na relação de direito material, mas sim, e apenas, na relação processual”.<sup>38</sup>

Por esta passagem é visível o caráter terminantemente afirmativo que o animal não humano que é substituído processualmente para a defesa de direitos de uma coletividade, continua sendo o titular do direito e da garantia pleiteada judicialmente, sendo que a ação civil pública é um instrumento eficaz para sua defesa em um processo coletivo animal.

#### 4.3 DA AÇÃO POPULAR

A ação popular foi o primeiro instituto a que se teve conhecimento que visou tutelar os direitos coletivos. Assim sendo, “esta ação judicial pode ser intentada por qualquer

cidadão. Dessa forma, é condição da ação a prova de que o autor está no gozo de seus direitos políticos, isto é, que é eleitor”.<sup>39</sup>

Nesse sentido, em função de substituição em juízo dos animais não humanos, há que se fazer menção ao fato de que o sujeito de direitos que pleiteia a ação deve estar em pleno gozo de seus direitos políticos. Ou seja, o requisito de cidadania deve ser preenchido por aquele que deseja pleitear em nome próprio direito alheio, verdadeiro legitimado para propositura da respectiva ação coletiva em defesa dos animais não humanos.

A Constituição de 1988, abarcou pressupostos anteriores da legislação infraconstitucional que tratava do tema, havendo recepção, e dispôs sobre uma confirmação dos legitimados e dos bens tutelados em sede de ação popular em seu Art. 5º, inciso LXXIII, que “[...] qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural [...]”.<sup>40</sup>

Estes objetos já faziam parte das disposições da lei 4.717 de 1965, esta que trata especificamente da ação popular, prevendo que o meio ambiente é um direito que faz parte do patrimônio público.<sup>41</sup> Em se tratando de proteção animal, poder-se dizer que sua defesa constitui preceito de ordem pública, na medida em que é um dever de todos e, em sendo constatado maus-tratos, perigo de extinção da espécie, dano ambiental que coloque em risco a sua sobrevivência, aprisionamento ilegal, abandono, entre uma série de prejuízos que possam sofrer, abre ensejo ao pleito judicial na qualidade de substituto processual, visando a proteção e acautelamento dos animais não-humanos em função de uma tutela jurisdicional coletiva.

Ressalta-se que, exemplos não faltam para elencar a ação popular, iminentemente de natureza coletiva, como instrumento hábil a proteção de direitos dos animais não-humanos.

#### **4.4 DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO**

Incita-se que os animais não-humanos sendo legitimados para o processo coletivo podem ter seus direitos, no mesmo modelo da substituição processual, garantidos através de



mandado de segurança coletivo, este previsto na Constituição e em lei própria, qual seja: Lei 12.016/2009.

Pois bem, o mandado de segurança é remédio constitucional que visa tutelar direitos líquidos e certos, que foram violados ou estão na iminência de sofrer danos decorrentes de abuso de poder ou ato lesivo de uma autoridade coatora pública ou em privada exercitando atribuições do poder público.<sup>42</sup>

Isto sob a ótica dos direitos dos animais significa que há uma atribuição constitucionalmente tutelada de que em havendo ilegalidade por abuso de direito ou ato lesivo contra animais não-humanos, têm-se a prerrogativa da utilização do mandado de segurança coletivo.

Assim, reza o Art. 5º, inciso LXIX:

[...] o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados; (grifou-se)

Veja-se, que sobre a lógica do mandado de segurança coletivo poderão inclusive entidades de classe, partidos políticos, associações constituídas há pelo menos um ano sair em defesa dos direitos dos animais. Faz-se menção ao fato mais corriqueiro de haver associações protetoras dos animais que com maior frequência terão interesse de agir em determinadas demanda coletivas em prol da tutela em juízo dos animais.

Infere-se que:

Nestes termos, não cabe ao Estado defendê-los em juízo, nem mesmo cabe a um determinado individuo fazê-lo, apesar de não se poder negar, por vezes, que venha a ocorrer a identidade com o interesse dele [...]

Tanto na órbita da organização sindical, da entidade de classe ou associação legalmente constituída, fácil é a localização do interesse coletivo, já que a primeira e

a segunda originam-se da idéia de defesa, e a última tem definida em sua constituição a finalidade de que é resultante.<sup>43</sup>

Isto, como se infere da interpretação em questão, sofre uma turbulência em razão de que a associação é legitimada para a propositura de mandado de segurança coletivo em defesa dos interesses de seus membros e associados, nota-se que os associados e membros das associações de proteção animal tem interesse em ver tutelado coletivamente tais direitos o que acarreta pleno cumprimento reflexo de tal requisito, ou seja, há um interesse difuso e coletivo em tal *mandamus*.

O mandado de segurança coletivo é ferramenta que pode ser intentada na busca de efetivação dos direitos dos animais, assim como as demais espécies processuais elencadas, tendo como principal diferença o fato de estar-se trabalhando com direito líquido e certo, comprovado previamente por prova documental.

## 5. CONCLUSÃO

Observa-se, que em termos processuais existem instrumentos capazes de garantir efetividade aos direitos dos animais, o que de certa forma, é relativizado aos procedimentos em tutelas animais. Assim, tutelas coletivas são meios hábeis a tal propósito, isto acobertado por uma substituição processual legitimada.

Apesar disso, os animais não humanos detêm plena capacidade como sujeitos de direito, sendo dever de todos o respeito a sua vida e a sua dignidade animal.

Nesse sentido, para que haja uma clara igualização e efetivação prática desses direitos há que se criar mecanismos protecionistas e facilitadores de sua defesa na esfera judicial, não sendo de suma importância o reconhecimento pleno do direito em si, pois já existente, mas o modo de efetivação no plano da vida cotidiana. Assim, deve o Estado se preocupar em propor legislação apropriada para favorecer seu acesso às

vias judiciais. Praticamente, os institutos de tutela coletiva não são comumente utilizados para proteção e defesa dos interesses animais, e sim em função de interesses humanos disfarçados de protecionismo ou libertação animal.

Facilitar o resultado a uma tutela jurisdicional coletiva animal, à parte do favorecimento ao respeito dos direitos dos animais não humanos, é um fator de instigação à mudança na consciência social difundida em razão de preceitos antropocêntricos de que o animal humano vive para dominação das demais espécies, pensamento destituído de criticidade e infelizmente amplamente arraigado nos diversos modelos ideológicos sociais.

Por fim, a causa animal caminha em direção a sua inserção entre os direitos de cunho público objetivos sendo vinculados ao direito de todos, inclusive dos animais, ao meio ambiente saudável, estes fatores são favoráveis tanto ao desenvolvimento digno dos animais não humanos e humanos quanto ao modelos sustentáveis e preservacionistas da vida de ambos.

## 6. NOTAS DE REFERÊNCIA (ENDNOTES)

1. LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: parte geral. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
2. RODRIGUES, Danielle Tetü. **O direito & os Animais**: uma abordagem ética, filosófica e normativa. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 126.
3. REGAN, Tom. **The case for animal rights**. Los Angeles: University of California Press, 2004. p. 16.
4. RODRIGUES, Danielle Tetü. Op. cit., p. 110.
5. STONE, Christopher. Should tree have standing? Revisited: how far will law and moral reach? A pluralist perspective. **Southern California Law Review**. Southern California, 1985. p. 65.
6. GORDILHO, Heron José de Santana. **Abolicionismo Animal**. Salvador:Evolução. 2009, p. 121.
7. DAMÁSIO, Antônio. **O erro de Descartes**: emoção, razão e o cérebro humano. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
8. SINGER, Peter. **Libertação animal**. Disponível em: <<https://olhequenao.files.wordpress.com/2011/12/peter-singer-libertac3a7c3a3o-animal.pdf>> Acesso em: 20 fev. 2017.
9. MARINONI, Luiz Guilherme. O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 378, 20 jul. 2004. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/5281/o-direito-a-tutela-jurisdicional-efetiva-na-perspectiva-da-teoria-dos-direitos-fundamentais/1>>. Acesso em: 26 fev. 2017.
10. SILVA, Tagore Trajano de Almeida. O dever do Ministério Público na defesa dos animais. **ANDA - Agência de notícias de direitos animais**, 28 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.anda.jor.br/28/11/2009/o-dever-do-ministerio-publico-na-defesa-dos-animais>> Acesso em: 20 fev. 2017.
11. FUX, Luiz. **Tutela Jurisdicional**: finalidade e espécies. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/informativo/article/download/397/356>> Acesso em:

20 fev. 2017.

12. SILVA, Camilo Henrique; VIEIRA, Tereza Rodrigues. Animais e a legislação brasileira: o *status* jurídico dos animais no Brasil. In: VIEIRA, Tereza Rodrigues; SILVA, Camilo Henrique (Org.). **Animais bioética e direito**. 1ª ed. 2016. p. 12-13.
13. SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Fundamentos do direito animal constitucional. In: XVIII Congresso Nacional do CONPEDI, São Paulo – SP, 04, 05, 06 e 07 nov. 2009. **Anais**. São Paulo – SP: 2009. Disponível em: <[https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XVIII+Congresso+Nacional+-+FMUS%-C3%A3o+Paulo+\(04%2C+05%2C+06+e+07+de+novembro+-+de+2009\).pdf](https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XVIII+Congresso+Nacional+-+FMUS%-C3%A3o+Paulo+(04%2C+05%2C+06+e+07+de+novembro+-+de+2009).pdf)> Acesso em: 21. fev. 2017. p. 11141.
14. Ibidem, p. 11142-11143.
15. DIDIER JR, Fredie. O direito de ação como complexo de situações jurídicas. **Revista de processo**, São Paulo, n. 210, 2012. Disponível em: <<http://www.frediedidier.com.br/wp-content/uploads/2012/09/odireitodeacaocomocomplexodesituacoesjuridicas%C2%B9.pdf>> Acesso em: 22 fev. 2017. p. 9.
16. FERREIRA, A. C. B. Animais não humanos como sujeitos de direito: considerações processuais. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Ano 6, n. 9, jul./dez. 2011, p. 305-351. Salvador: Evolução, 2011.
17. GORDILHO, Heron José de Santana. Op. Cit., p. 144-147.
18. GORDILHO, Heron José de Santana. Op. Cit., p. 190.
19. IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito**. São Paulo: Martin Claret, 2009. p. 23.
20. CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie? **Revista Eletrônica de Direito UNIFACS – Debate Virtual**. Capa, n. 187, jan. 2016. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4066>> Acesso em: 25 fev. 2017. p. 19-21.
21. SILVA, Camilo Henrique; VIEIRA, Tereza Rodrigues. Op. Cit., p. 18-19.

22. SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Capacidade de ser parte dos animais não-humanos: repensando os institutos da substituição e representação processual. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Ano 4, n. 5, jan-dez 2009. p. 330.
23. Ibidem, p. 331-332.
24. LEVAL, Laerte Fernando. **Os animais sob a visão da ética**. Disponível em: <[http://www.mp.go.gov.br/portaIweb/hp/9/docs/os\\_animaIs\\_sob\\_a\\_visao\\_da\\_etica.pdf](http://www.mp.go.gov.br/portaIweb/hp/9/docs/os_animaIs_sob_a_visao_da_etica.pdf)> Acesso em: 01 mar. 2017. p. 24.
25. CHAVES, Marianna. Op. cit., p. 22.
26. BRASIL. **Código de processo civil**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
27. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
28. BRASIL. lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)> Acesso em: 24 fev. 2017.
29. NUNES, Rizatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. **Manual de Direito do Consumidor**. 7. ed. São Paulo: RT. 2016; NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. vol. único. 5. ed. São Paulo: 2016.
30. ROQUE, Andre Vasconcelos. As ações coletivas no direito brasileiro contemporâneo: de onde viemos, onde estamos e para onde vamos? **Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP**. v. 12, n. 12, jul./dez., 2013. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/8671/6548>> Acesso em: 01 mar. 2017. p. 40.
31. ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 33-34.
32. Ibidem, p. 37-38.

33. ZAVASCKI, Teori Albino. Op. cit., p. 37-38.
34. ZAVASCKI, Teori Albino. Op. cit., p. 53.
35. TORRES, Rodrigo Lemes. Coletivização das ações como instrumento de concessão de eficácia. **Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP**. Ano 5, v. VII, jan./jun., 2011. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/issue/view/595>>. Acesso em: 27 fev. 2017. p. 551.
36. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A tutela coletiva no brasil e a sistemática dos novos direitos. **Revista Diálogo Jurídico**. n. 15, jan./fev./mar./ 2007. Salvador: Bahia. Disponível em: <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_seguro/A\\_tutela\\_coletiva\\_e\\_os\\_novos\\_direitos\\_DJ15.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_seguro/A_tutela_coletiva_e_os_novos_direitos_DJ15.pdf)>. Acesso em: 01 mar. 2017. p. 13.
37. MILARÉ, E. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1068.
38. ZAVASCKI, Teori Albino. Op. cit., p. 64.
39. MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros. 2006. p. 359.
40. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. p. 7.
41. BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm)>. Acesso em: 26 fev. 2017.
42. OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. Comentários à nova lei do mandado de segurança (lei n. 12016/2009). **Revista de Direito**, ano 11, nº 15, 2011. Jundiaí: São Paulo. Disponível em: <[http://www.portal.anchieta.br/revistas-e-livros/direito/pdf/direito15\\_2.pdf](http://www.portal.anchieta.br/revistas-e-livros/direito/pdf/direito15_2.pdf)>. Acesso em: 24 fev. 2017. p. 24.
43. OLIVEIRA, Lourival Gonçalves de. Interesse processual e mandado de segurança coletivo. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Mandado de segurança e de injunção**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 141-142.